

1996.

Mesmo que se comprovasse a dependência, o STF já decidiu que isso não afasta a configuração do crime do art. 12 da Lei 6.368/76 (HC 73.841, Néri da Silveira, DJ de 6-10-2000).

Diante de todo o exposto, voto para denegar a ordem.

EXTRATO DA ATA

HC 83.409/SP — Relator: Ministro Nelson Jobim. Paciente e Impetrante: Antonio Carlos de Oliveira Oias. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: A Turma, por votação unânime, indeferiu o pedido de *habeas corpus*, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Ministro Carlos Velloso.

Presidência do Ministro Celso de Mello. Presentes à sessão os Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Carlos Velloso. Subprocurador-Geral da República, Dr. Paulo da Rocha Campos.

Brasília, 2 de março de 2004 — Antonio Neto Brasil, Coordenador.

HABEAS CORPUS 84.431 — SP

Relator: O Sr. Ministro Carlos Britto

Paciente: Igor Rogério Luchesi

Impetrante: Ana Carolina Garcia Bliza de Oliveira

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Habeas corpus. Denegação do pedido de instauração de incidente de dependência toxicológica do paciente, denunciado por tráfico de entorpecentes. Alegação no sentido da obrigatoriedade do exame quando o réu afirma sua condição de dependente químico da droga.

Cabe ao magistrado da instrução o juízo acerca da instauração ou não do incidente de dependência toxicológica. Precedentes. Tal juízo deve ser feito caso a caso e, principalmente, na hipótese de denegação do pedido, o juiz estará obrigado a declinar os motivos da recusa; que, a seu turno, deve ter lastro em dados concretos do caso analisado.

Constrangimento ilegal inexistente, havendo o douto magistrado observado tais parâmetros, declinando motivadamente as razões do indeferimento, após a detida apreciação do caso que o levou, inclusive, a asseverar o caráter protelatório da pretensão.

Habeas Corpus indeferido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, indeferir o *habeas corpus*. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que o deferia.

Brasília, 31 de agosto de 2004 – **Sepúlveda Pertence**, Presidente – **Carlos Ayres Britto**, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto: Trata-se de *habeas corpus*, por meio do qual se requer a instauração de incidente de dependência toxicológica do paciente, que, denunciado por tráfico de entorpecente, alega ser usuário dependente da droga apreendida.

2. Invocando os postulados da ampla defesa e do contraditório, os impetrantes sustentam, em síntese, que, “uma vez indagado o réu sobre eventual dependência química, torna-se necessário a instauração de incidente de dependência toxicológica” (sic) (fl. 07).

3. Indeferi a medida liminar requerida nos termos seguintes:

“Em que pesem os bem lançados argumentos dos combativos impetrantes, a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal “não tem extraído da simples declaração do réu de ser viciado em tóxicos a exigência de submetê-lo ao exame de dependência” (HC 82.651, Rel. Min. Sepúlveda Pertence). Citem-se, ainda, entre outros, o HC 69.733; HC 69.995; HC 73.075; HC 73.305; HC 76.581; HC 78.440.”

4. Após as informações, os autos foram encaminhados à douta Procuradoria-Geral da República, que opinou pelo indeferimento do *writ* em parecer do Subprocurador-Geral Edson Oliveira de Almeida, que reproduziu em sua parte nuclear (fl. 91):

“(…)

Quanto ao exame de dependência toxicológica o entendimento do Supremo Tribunal também tem sido no sentido de acentuar o caráter facultativo e discricionário dessa providência, que, assim, somente será necessária quando houver dúvida quanto à

integridade do poder de autodeterminação do réu ou existir evidência de que o comportamento delituoso ocorreu em virtude da dependência do réu ao uso de substância entorpecente.

(...)"

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Carlos Ayres Britto (Relator): Feito o relatório, passo ao voto.

7. Conforme referido quando do exame da medida liminar, os precedentes desta colenda Corte registram caber ao juiz condutor da instrução, de acordo com as peculiaridades do caso, a aferição da conveniência da realização do exame em causa. A título ilustrativo, os HCs 69.733 e 69.995, assim ementados:

"- Habeas Corpus. Condenação do paciente a três anos de reclusão, como incurso no art. 12 da Lei n. 6.368/1976. Alegação de cerceamento de defesa, porque não determinado exame de dependência toxicológica. Improcedência. A circunstância de o réu declarar-se viciado não leva, necessariamente, à obrigatoriedade de realização do exame, cabendo ao Juiz aferir, em cada caso, da sua necessidade (...)."

"Habeas corpus. Tóxicos. Exame de dependência toxicológica.

A aferição da conveniência da realização do exame de dependência toxicológica - tendo-se declarado viciado o paciente - cabe ao juiz condutor da instrução criminal. Precedentes do STF (RR.HH.CC. 61.716 e 65.438, *inter alia*).

Habeas corpus indeferido."

8. De fato, deve caber ao magistrado da instrução o juízo acerca da instauração ou não do incidente de dependência toxicológica. Por outro lado, é certo que esse juízo deve ser feito caso a caso e, principalmente, na hipótese de denegação do pedido, o juiz estará obrigado a declinar os motivos da recusa. Recusa essa que, ademais, deve ter lastro em dados concretos do caso analisado.

9. Na espécie, o ilustre magistrado registrou a lucidez do acusado, *"não havendo qualquer elemento nos autos do qual se possa inferir que o réu ao tempo da ação*

não tinha capacidade de entendimento ou auto-determinação total ou parcial" (fl. 31). Apontou o caráter protelatório do pedido, que não atenderia aos requisitos do art. 19, *caput*, da Lei de Tóxicos, fazendo referência a precedentes que respaldariam a decisão. Por fim, fez menção ao documento apresentado pelo acusado, que revela a ocorrência de uma simples "consulta médica", em que o profissional teria "tomado conhecimento do fato por meio da genitora dele (acusado) de ser o réu usuário de maconha há cerca de um ano" (fl. 32).

10. De fato, o documento (fl. 30) – que na verdade não se trata de atestado médico, mas de **Receituário** – assevera, *in verbis*:

"Receituário

Venho por meio desta declarar que o Sr. Igor Rogério Luchesi, *segundo sua mãe Eugenia Theodoro Luchesi*, é usuário de droga (maconha) por volta de um ano, tendo consultado uma vez comigo quando apresentava-se em bom estado geral"

11. Bem vistas as coisas, o documento em questão nada atesta: Limita-se a declarar que, **segundo sua mãe**, o réu é usuário de drogas. Nem sequer fica claro se o médico examinou o paciente na época dos fatos, muito menos há referência, ainda que *en passant*, à existência de dependência toxicológica.

12. Os depoimentos acostados à impetração – que corroborariam para evidenciar alegada dependência – não trazem uma linha sequer sobre o assunto. As testemunhas de defesa F.G.S. e S.M.S. restringem-se a afirmar que conhecem o acusado e sua mãe há vários anos, que o réu seria "ótima pessoa", trabalhador e não mereceria o que está passando. Tais declarações podem até ser utilizadas como circunstâncias abonadoras à personalidade do réu, mas nunca para comprovar eventual dependência química, até porque nada foi relatado a esse respeito. Já as testemunhas de acusação, além de registrar a quantidade de droga apreendida tanto com o paciente quanto com o menor que o acompanhava, consignaram que, ao sentir delas, testemunhas, estaria evidenciado que a maconha não seria para uso. Uma delas também ressaltou que o acusado já tinha passagem policial, também por tráfico de entorpecentes (art. 12 da Lei 6.368/76), fato esse reconhecido pelo próprio réu no depoimento prestado em juízo (fl. 19).

13. Por fim, as informações prestadas pelo magistrado às fls. 85 revelam que, antes mesmo da presente impetração, o paciente, após a devida instrução, criminal, restou de fato condenado "como incurso no art. 12 c/c art. 18, III, da Lei n. 6.368/76, às penas de quatro anos e oito meses de reclusão e setenta e sete dias-multa".

14. Por todas essas razões, não vislumbro constrangimento ilegal no indeferimento do incidente de dependência toxicológica pelo juiz da instrução,

que, apreciando as peculiaridades do caso concreto, atestou o caráter meramente protelatório da medida.

15. Meu voto, portanto, é pelo indeferimento do *habeas corpus*.

O Sr. Ministro Marco Aurélio: Senhor Presidente, entendo que a defesa deve ser preservada à exaustão.

O artigo 19 da Lei n. 6.368/76 preceitua:

“Art. 19. É isento de pena o agente que, em razão da dependência, ou sob o efeito de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica proveniente de caso fortuito ou força maior, era, ao tempo da ação ou da omissão, qualquer que tenha sido a infração penal praticada, inteiramente incapaz de entender o caráter ilícito do fato ou de determinar-se de acordo com esse entendimento.”

Essa última cláusula tem sido mitigada, diante de laudo técnico, quanto à dependência, pressupondo-se que o dependente fique numa situação tal que, realmente, para saciar o próprio vício, chegue a adentrar o campo da traficância.

No caso, houve a juntada aos autos de receituário, revelando que a genitora do paciente teria dado conta, ao profissional da medicina, da dependência do próprio filho.

Diante desse quadro, a meu ver, incumbia viabilizar a defesa o exame de dependência. E houve, mesmo assim, o indeferimento.

Foi o paciente condenado em data anterior, mas essa circunstância não afasta a observação do artigo 19 da Lei n. 6.368/76, que versa sobre a dependência.

Por isso, peço vênha para conceder a ordem.

VOTO

O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence (Presidente): Creio que, assim como ocorre no Código de Processo Penal comum, é preciso que haja circunstâncias objetivas das quais se possa inferir “dúvida fundada”, conforme a lei penal comum, sobre a saúde mental do acusado e, na lei especial, sobre a sua dependência toxicológica, capaz de levar à inimputabilidade.

Nada se alegou a propósito.

Por isso, pedindo vênha ao Ministro Marco Aurélio, acompanho o voto eminente Ministro Relator e denego a ordem.

EXTRATO DA ATA

HC 84.431/SP – Relator: Ministro Carlos Britto. Paciente: Igor Rogério Luchesi. Impetrante: Ana Carolina Garcia Bliza de Oliveira. Coator: Superior Tribunal de Justiça.

Decisão: Por maioria de votos, a Turma indeferiu pedido de *habeas corpus*. Vencido o Ministro Marco Aurélio, que o deferia.

Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes à sessão os Ministros Marco Aurélio, Cezar Peluso, Carlos Britto e Eros Grau. Compareceu o Ministro Joaquim Barbosa para julgamento de processos a ele vinculados. Subprocurador-Geral da República, Dr. Eitel Santiago de Brito Pereira.

Brasília, 31 de agosto de 2004 – Ricardo Dias Duarte, Coordenador.

HABEAS CORPUS 84.453 – PB

Relator: O Sr. Ministro Marco Aurélio

Relator para o acórdão: O Sr. Ministro Sepúlveda Pertence

Paciente: Francisco Alberto de Lucena Rabello

Impetrante: Emerson Davis Leonidas Gomes

Coator: Superior Tribunal de Justiça

Crimes contra a ordem tributária, quadrilha e falsidade ideológica.

1. O aperfeiçoamento do delito de quadrilha ou bando não depende da prática ou da punibilidade dos crimes a cuja comissão se destinava a associação criminosa.

2. Por isso, a suspensão da punibilidade de crimes contra a ordem tributária imputados a membros da associação para delinquir, por força da adesão ao Refis II (Lei 10.684/03), não se estende ao de quadrilha.

3. O crime contra a ordem tributária absorve os de falsidade ideológica necessários à tipificação daqueles; não, porém, o *falsum* cometido na organização da quadrilha.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Ministro Sepúlveda Pertence, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, indeferir o pedido de *habeas corpus*.

Brasília, 17 de agosto de 2004 – Sepúlveda Pertence, Presidente e Relator para o acórdão.